En la ciudad de Pergamino, reunidos en Acuerdo Ordinario los Sres. Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Pergamino, para dictar sentencia en la causa N° **4316-21** caratulada **"SILVA MAURICIO DAVID C/ DESPEGAR.COM.AR S.A. Y OTRO/A S/CUMPLIMIENTO DE CONTRATOS CIVILES/ COMERCIALES"**, Expte. N° 85.722 del Juzgado en lo Civil y Comercial N° 3, se practicó el sorteo de ley que determinó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Roberto Manuel Degleue, Graciela Scaraffía y Bernardo Louise, y estudiados los autos se resolvió plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S:

I) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

II) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el señor Juez, Roberto Manuel Degleue dijo:

El señor Juez de la anterior instancia se declaró incompetente para entender en la presente causa, ordenando remitirla al Juzgado Federal con asiento en la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, e imponiendo las costas en el orden causado.

En fecha 15/6/2021 dedujo recurso de apelación la parte actora, fundado en el acto de su interposición.

Afirma el apelante que en relación a la competencia territorial, el a-quo se ha manifestado favorablemente a sus pretensiones, dando fundados motivos basados en la Ley de Defensa del Consumidor, al entender que el Código Aeronáutico nada dice al respecto, pero que en relación a la competencia material entendió que, del análisis literal de la mentada ley, surge palmaria la atribución de competencia a la Justicia Federal.

Considera que no le asiste razón cuando se expide sobre dicho punto, dado que no tuvo en consideración el contexto en el cual fueron dictadas las leyes de aeronáutica dado que el inicio de la actividad aero-comercial fue promovido e incentivado, entre otras formas, mediante un sistema de responsabilidad limitada y subjetiva que sirvió para minimizar el riesgo elevado de aquella, aunque hoy en día se considera al transporte aéreo como el medio más seguro del mundo. Sostiene que tampoco tuvo en cuenta los hechos abusivos relatados en el escrito de demanda. Cita jurisprudencia.

Aduce que en cuestiones análogas, la jurisprudencia se ha manifestado en reiteradas ocasiones, haciendo hincapié en las conductas abusivas en que incurren reiteradamente los proveedores aero-comerciales, haciendo prevalecer de este modo a LDC por sobre la ley especial de la materia.

Señala que tal como lo ha expuesto el juzgador en sus considerandos, se puede confirmar sin lugar a dudas que la cuestión bajo análisis se refiere exclusivamente a una relación de consumo.

Advierte que no se están objetando cuestiones especiales que deban -o puedan- ser reguladas solamente por la normativa específica de la materia, sino conductas abusivas, actitudes anticomerciales o de mala fe que surgen de un contrato de consumo de adhesión, y que atentan contra el deber de información y trato digno que merece todo consumidor.

Manifiesta que tal como lo establecen el Código Aeronáutico y la LDC, en caso de que una cuestión no esté prevista en las disposiciones de dichas normativas, se debe recurrir a los principios generales del derecho común, o en su defecto y de manera supletoria, a la Ley de Consumo. Que dicho Código nada dice en sus disposiciones de la forma de proceder en caso de existencia de conductas abusivas realizadas por los proveedores de servicios y que surgen en relación al contrato de compraventa de pasajes aéreos.

Agrega que en virtud de ello, se puede arribar a la conclusión de que no existen en dichas reglamentaciones soluciones que puedan ser aplicables de manera beneficiosa al consumidor. Por eso, ante dicha inexistencia se debe recurrir supletoriamente a la Ley del Consumidor, tal como lo prescribe dicha ley.

Consigna antecedentes jurisprudenciales y solicita se haga lugar a lo peticionado, con imposición de costas a la contraria.

En fecha 13/6/2021 apeló la apoderada de la codemandada Aerolíneas Argentinas S.A., quien fundó su recurso en la presentación electrónica de fecha 21/6/2021.

Se agravia en principio la apelante, del rechazo del planteo introducido sobre la incompetencia territorial, ya que tal como sostuvo su parte, el criterio para determinar la competencia territorial de las presentes actuaciones surge exclusivamente de lo establecido en el art. 5 inc. 3ro del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación aplicable en razón de la materia.

Sostiene que los argumentos dados por el juzgador anterior al fundar su decisión, se basan en la preeminencia que pretende darle a la ley 24.240 y sus reformas, evitando hacer referencia alguna a la excepción establecida en el art. 63 de la misma ley que invoca, lo que resulta contradictorio ya que por un lado se invoca el amparo de la Ley del Consumidor y por otro no explica acabadamente como es que la misma ley invocada, que prevé de manera clara y precisa la excepción en su aplicación, resulta adecuada al planteo.

Aduce que el presente es un contrato de transporte, contemplado y previsto de manera expresa en el Código Aeronáutico, que posee un cuerpo normativo especial.

Consigna antecedentes doctrinarios en apoyo de su postura.

Destaca que si bien la Ley 26.361 en su artículo 32, derogaba la inaplicabilidad de la Ley de Defensa del Consumidor para el transporte aero-comercial, dicho artículo fue vetado, resultando entonces de ello que para el supuesto de contrato de transporte aéreo, se aplicarán las normas del Código Aeronáutico, que se caracterizan por ser autónomas y que comprenden un sistema jurídico cerrado tanto a nivel nacional como internacional que impide la aplicación de normas de responsabilidad que le sean extrañas.

Peticiona la modificación de la  resolución de primera instancia en cuanto a la competencia en razón del territorio, ordenando la remisión a los Juzgados Federales de la Nación, con sede en la Capital Federal con costas.

Conferidos los traslados pertinentes, contestó el suyo la apoderada de Aerolíneas Argentinas S.A., quedando incontestados los correspondientes a la parte actora y la codemandada Despegar S.A., a quienes se dio por perdido el derecho que han dejado de usar.

En fecha 13/7/2021 se dictó el llamamiento de autos, que habiendo adquirido firmeza, deja la causa en condiciones de ser fallada.

Ya en tratamiento de los recursos, los he de abarcar en forma conjunta en virtud de que los mismos tratan en definitiva sobre la competencia que ha de primar en la tramitación de la presente causa, concretamente el disgusto de la actora es sobre la tramitación ante la justicia federal, mientras que la apoderada de la codemandada, Aerolíneas Argentinas,sobre cual órgano de dicho fuero de excepción debe intervenir.

Al respecto, he de anticipar que concuerdo con la solución brindada por el a quo, esto es que si bien entiendo como el sentenciante anterior que se trata de una relación de consumo, sin embargo en la interpretación de que el caso bajo tratamiento se encuadra globalmente en el concepto de comercio aéreo, por tratarse del reclamo de daños y perjuicios derivado entre otras cuestiones relacionadas, a la compra de pasajes de vuelo hacia la ciudad de Miami, de los Estados Unidos de Norteamerica, consideradas incumplidas por las demandadas,es que resulta regulado por la legislación aeronáutica y de competencia del fuero federal.

Asimismo, ha de tenerse presente que también entra en la discusión la situación de pandemia que ha sufrido y sufre la humanidad en su totalidad, por el llamado virus de "COVID 19", que entre otras consecuencias llevó a la suspensión de vuelos internacionales y al cierre de fronteras, lo cual no es una situación menor y a de tenerse en cuenta para resolver el caso traído.

Ello es mencionado en la demanda, así concretamente el accionante expone que: "*Circunstancias de público conocimiento sirvieron de causa fuente a los DNU del Gobierno Nacional imponiendo la cuarentena obligatoria y la  suspensión de los vuelos mediante el Decreto 260/2020. Desde dicho momento y hasta la fecha de interposición de la demanda, ambas firmas aquí demandadas, no obstante haber reanudado sus canales de venta (la comercializando despegar ya ofrece sus servicios y paquetes casi con normalidad, mientras que aerolíneas está volando desde septiembre), con mala fe y en palmaria violación a los derechos constitucionales de información y trato digno han cortado todas sus líneas de reclamos telefónicos bajo el pretexto de estar desbordados por la emergencia sanitaria provocada por el COVID 19, incurriendo en infinidad de violaciones a los derechos de consumidores y usuarios, generándonos notorios perjuicios económicos*".-

Es incluso la propia parte actora quien expresa que "*Fue recién con posterioridad a la Res. 144/2020 de la Administración Nacional de Aviación Civil, que habilitó la comercialización de pasajes desde el 01/09/2020, que la demandada Despegar habilitaría nuevamente su aplicación para cambiar la fecha del vuelo suspendido.*" Esto importa un reconocimiento de que la cuestión no se reduce a una mera operación de compraventa de pasajes aéreos, sino que en el desarrollo de la cuestión tienen relevancia las disposiciones dispuestas a nivel de la administración nacional, que hacen a la seguridad aérea con motivo de la situación de Pandemia que padece la humanidad toda, y ello excede las atribuciones de la jurisdicción provincial para entender en esa cuestión.

Circunstancias de público conocimiento sirvieron de causa fuente a los DNU del Gobierno Nacional imponiendo la cuarentena obligatoria y la  suspensión de los vuelos mediante el Decreto 260/2020.

En un comentario a un fallo dictado por la Cámara de Apelaciones de Córdoba, que dispuso en concreto la competencia ordinaria en una situación que también involucraba aspectos sobre venta de pasajes aéreos, y que comparto lo dicho por el autor, se sostuvo que: "...*el fallo que comentamos sostiene erróneamente que la competencia ordinaria está determinada por el hecho de que la pretensión de los reclamantes se funda en el derecho común (llegando incluso al extremo de sostener que hay normas del Cód. Aeronáutico que no son materia federal). Aun cuando el art. 63 de la Ley de Defensa del Consumidor disponga su aplicación supletoria al contrato de transporte aéreo, no debe perderse de vista que ello no tiene por qué traducirse en un cambio de competencia en materia aeronáutica toda vez que los jueces federales se encuentran perfectamente habilitados para aplicar normas de derecho común o de defensa del consumidor y, de hecho, lo hacen a diario. Lo importante es que el juez que aplique la norma que corresponda (sea esta de naturaleza federal o común) tenga competencia para entender en la causa, y, en nuestro sistema legal, la competencia aeronáutica está específicamente atribuida a los jueces federales en virtud del art. 198 del Cód. Aeronáutico, concordante con los arts. 75, incs. 13, y 18, 116 y 126 de la CN. El hecho de que se trate de un vuelo de cabotaje y no de un vuelo internacional, tampoco modifica el carácter federal de la competencia. En efecto, estando en juego el transporte interprovincial, la regulación en materia aeronáutica y la decisión de las disputas que se originen en el transporte aerocomercial no pueden quedar en mano de las numerosas y diversas autoridades locales. De ahí que el art. 198 del Cód. Aeronáutico disponga que "[c]orresponde a la Corte Suprema de Justicia de la Nación y a los Tribunales Inferiores de la Nación el conocimiento y decisión de las causas que versen sobre navegación aérea o comercio aéreo en general y de los delitos que puedan afectarlos*" (Título: Cuando lo claro se torna oscuro: sobre la competencia en materia aeronáutica Autores: Bestani, Elías F. - Rodríguez Mamberti, M. Victoria Publicado en: LLC2019 (diciembre), 6 Cita: TR LALEY AR/DOC/3146/2019).-   
 Las prescripciones de la norma citada, por sí solas, permiten desvirtuar los cuestionamientos ensayados por el recurrente en su memorial pues no puede desconocerse que los hechos relatados encuadran dentro de las circunstancias regidas por la normativa propia del derecho aeronáutico, sin que la aplicación de disposiciones de derecho común o de defensa del consumidor modifique la atribución de competencia dispuesta en la instancia de grado. En este sentido, cabe recordar que la Corte Suprema ha admitido que se sometan a consideración de los jueces federales las cuestiones regladas por la legislación aeronáutica (conf. CSJN, Fallos: 322:589 y 324:1792).

En virtud de lo expuesto, se advierte que el agravio basado en que el vínculo contractual controvertido trasunta una relación de consumo que justifica la aplicación de la legislación protectoria prevista en la ley 24.240 y por ende no puede ser excluido de la competencia ordinaria provincial, se apoya implícitamente en la falacia de que los tribunales federales sólo estarían habilitados para aplicar la ley aeronáutica. Sin embargo, lo cierto es que los magistrados del fuero federal están obligados a aplicar todo el ordenamiento jurídico una vez establecida su competencia y ello no descarta la aplicabilidad de la legislación consumeril toda vez que el art. 3 de dicha fuente normativa prevé la integración del estatuto del consumidor con aquellas normas generales y especiales que resulten de aplicación al caso concreto. Conforme a ello, es posible concluir que el fallo de primera instancia no incide sobre el derecho aplicable a la especie -que será el mismo en cualquier caso-, sino sobre el órgano judicial que resultará competente para resolver la controversia.

También la jurisprudencia y doctrina mayoritaria en la materia, señala que es " ...*competente la justicia federal para todos los conflictos que se susciten en la navegación aérea o comercio aéreo en general. Para esta postura, es competente la justicia federal para tramitar las demandas en orden a la reparación de los daños que causaren al pasajero el trato discriminatorio y otros incumplimientos ocurridos al tiempo de la ejecución de un contrato de transporte aéreo, en violación de la Constitución Nacional, el art. 1° de la ley 23.592, ya que se trata de cuestiones vinculadas a dicho servicio y por ende sujetas a las disposiciones del Código Aeronáutico, sus reglamentaciones y nomas operativas de la autoridad aeronáutica... teniendo presente la diversidad de normativa que puede resultar aplicable a una misma causa referida a transporte aéreo y el diálogo de fuentes que debe imperar, no puede sostenerse razonablemente que el tribunal competente variará conforme las normas que resulten aplicables*" (Cf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala J(CNCiv)(SalaJ), Del Villar, María Jimena c. González Moreno, Guillermo Javier s/ daños y perjuicios , 09/08/2019, TR LALEY AR/JUR/29975/2019)

Asimismo se ha sostenido que la cuestión tarifaria de los pasajes aéreos se regía por el derecho aeronáutico y que correspondía declarar la competencia del juez federal para conocer en la causa incoada contra una empresa aérea, toda vez que la CSJN había expuesto que el Derecho Aeronáutico debía tratarse como un todo integral, más allá del derecho público o privado que resultare aplicable al fondo del asunto, reservándose al fuero federal, el conocimiento de las causas que versaran, en general, sobre cuestiones atinentes o conexas con ese derecho (CNCOM, Sala E, 11-2-2010, "Unión de Consumidores de Argentina vs. LAN Argentina S.A.", J.A. 2010-III-87; CNCOM. Fed, sala I, 6-10-2009, "Proconsumer c. Continental Airlines Inc.", Cita Online AR/JUR/54562/2009; CCF 8881/2018/CA1-CS1, "Aerolíneas Argentinas S.A. c/ Alvarado, Susana Débora s/ cobro de sumas de dinero", Dictamen de la Procuración General de la Nación, 3-5-2019; Loutayf Ranea, Roberto-Solá, Ernesto, "Competencia en materia aeronáutica", La Ley, 17/12/2015, Cita Online: AR/DOC/3824/2015)

La Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Nicolás, al respecto ha expresado que "*el pasajero se obliga a una contraprestación onerosa a cambio del traslado por vía aérea de un lugar a otro, lo cual implica que cualquier discusión sobre la materia (en el caso refería a la financiación del precio), se relacionará necesariamente con el contrato de transporte aéreo, y ello conlleva a la aplicación del art. 198 del Código Aeronáutico. En consecuencia, el fuero federal es el competente para entender en el caso* (cfr. Gómez, Hernán; "El precio del contrato de transporte aéreo y las tarifas aéreas para residentes. Competencia. Legitimación, Ordinarización del proceso", Revista de Responsabilidad Civil y Seguros, La Ley, Año XV, N° 5, Mayo 2013, pág. 198; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Nicolás, RSI-8-20 Expte. 15367). La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala D, ha resuelto un conflicto negativo de competencia planteado entre los magistrados del Juzgado n° 23 de ese fuero y del Juzgado Federal en lo Civil y Comercial n°: 8, decidiendo la intervención del nombrado en último término.

En comentario a dicha sentencia, se dijo que "*El tribunal comercial decidió en el fallo en comentario que debía intervenir la justicia federal sobre la base de considerar que, cuando se demanda a una agencia de viajes por la emisión de ciertos pasajes y los daños y perjuicios presuntamente ocasionados, pero también se hace la reclamación conjuntamente contra una compañía aérea, cabe entender que el caso encuadra globalmente en el concepto de comercio aéreo, expresión a la que debe asignarse la inteligencia de actividades conectadas con la explotación de las aeronaves y reguladas por la legislación aeronáutica. La Cámara se ocupó de diferenciar -atinadamente- la causa en la que debía pronunciarse de la que fuera resuelta por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Texido, Juan Ignacio c/ Despegar. Com. ar. S.A.", en la cual la compañía de transporte aéreo no había sido demandada. Entendemos que la solución adoptada es razonable y que encuadra en el criterio amplio de interpretación al que aludiéramos en el punto anterior; a lo que se agrega que la diferenciación del caso con el que fallara el Alto Tribunal en "Texido"(14) es atinada, no solo por la relevancia de las sentencias de la C.S.J.N. y la obligación de los tribunales inferiores de observarlas (15), sino también porque la empresa de transporte es quien asume la directa responsabilidad por la explotación de aeronaves, cuyas actividades conectadas encuadran globalmente en el concepto de comercio aéreo, al que refiere el art. 198 del Cód. Aeronáutico. Conforme se ha señalado, para atribuir competencia federal respecto de causas resarcitorias por accidentes aéreos resulta esencial establecer si la causa se encuentra relacionada con el transporte aéreo interprovincial o vinculada con la seguridad, el comercio, los intereses de la aeronavegación o con normas federales del derecho aeronáutico* ".(Citas: TR LALEY AR/DOC/3824/2015 Loutayf Ranea, Roberto G. Solá, Ernesto publicado: LA LEY 17/12/2015, 7 • LA LEY 2016-A, 33).

Pues bien, por todo lo antes expuesto y, en la interpretación de que el caso bajo tratamiento se encuadra globalmente en el concepto de comercio aéreo, por tratarse del reclamo de daños y perjuicios con motivo, entre otras cuestiones, en la suspensión y reprogramación de pasajes aéreos adquiridos a través de una empresa de comercialización de servicios turísticos, es que resulta regulado por la legislación aeronáutica y por tanto, de competencia del fuero federal.

En cuanto a la competencia territorial, no estando desconocida la relación de consumo que diera origen al conflicto de autos, esto es adquisición de servicios de transporte aéreo, hotel y alquiler de automotor, de conformidad al detallado análisis efectuado por el a quo, comparto lo decidido por el Magistrado anterior.

De tal modo que corresponde confirmar la decisión de intervención del Juzgado Federal de San Nicolás por ser el correspondiente al del accionante, y no de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en tanto el art. 5 del CPCN invocado por la accionada, ha quedado desplazado por las normas atributivas de competencia establecidas en la ley 24240 y por el CCCN (art. 1109). En este marco normativo, la regla de atribución de la competencia territorial no ofrece dudas, debe estarse a la que resulte más favorable al consumidor, esto es, la correspondiente a su domicilio real.

Recordemos la doctrina de la Suprema Corte de la Provincia en la materia, expuesta en las causas “Cuevas”, Rc 109305 del 1/9/10, “BBVA Bco. Francés S.A. c/Ortiz”, Rc113770 del 16/3/11, C 109193 del 11/8/10 entre otras, en el sentido de considerar procedente la declaración de oficio de incompetencia territorial del Magistrado, a partir de la constatación mediante elementos serios y adecuadamente justificados, de la existencia de una relación de consumo a las que refiere el art. 36 de la ley 24.240. Es decir que si el Juzgador entiende a partir de constancias de peso obrantes en el proceso que ”… la ejecución se encuentra causada por una operación financiera para consumo o de crédito para consumo…”, se halla habilitado para rechazar de oficio su competencia. “No es posible aceptar que el esfuerzo normativo llevado a cabo por el legislador nacional a través del establecimiento de una competencia territorial improrrogable en beneficio de la parte débil de la relación de consumo, con clara finalidad tuitiva, pueda ser olímpicamente dejada de lado por el simple recurso de acudirse a títulos cambiarios para instrumentar la deuda contraída por el consumidor con los profesionales del negocio del crédito para consumo…” (del voto del Dr. Pettigiani en autos C 109193 citado).

Y el expuesto, ha sido el criterio de esta Alzada en numerosos precedentes (confr. Causa N° 1337 y antecedentes allí citados), habiendo el Superior Tribunal, expresado asimismo, que en cada proceso en particular ha de analizarse la eventual existencia de una relación sustancial de consumo. De allí que la respectiva competencia territorial queda sujeta, en principio, al resultado de tal evaluación (conf. Causa Rc 122674 del 28/11/18).

En autos, el Sr. Juez de la primera instancia dividió el análisis acerca de la competencia, tanto material como territorial, habiendo dado justificados motivos para determinar que esta última resulta la del Juzgado Federal que corresponde al domicilio del actor, y en nuestro caso es el de la ciudad de San Nicolás, por lo que propongo al acuerdo confirmar también esta porción del recurso.

Por las razones dadas, citas legales de referencia y con el alcance indicado,

VOTO POR LA AFIRMATIVA.

A la misma cuestión los Sres. Jueces, Dres. Graciela Scaraffía y Bernardo Louise por análogos fundamentos votaron en el mismo sentido.

A la segunda cuestión el señor Juez, Roberto Manuel Degleue dijo: De conformidad al resultado habido al tratarse la cuestión precedente, estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es:

Rechazar los recursos de apelación interpuestos por el actor y la apoderada de Aerolíneas Argentinas, y en su mérito confirmar la sentencia de primera instancia en todas sus partes.

Costas por su orden atento el resultado obtenido (Art. 68 y ccs. del CPCC).

**ASI LO VOTO.**

A la misma cuestión los Sres. Jueces, Dres. Graciela Scaraffía y Bernardo Louise por análogos fundamentos votaron en el mismo sentido.

Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente

**S E N T E N C I A:**

Rechazar los recursos de apelación interpuestos por el actor y la apoderada de Aerolíneas Argentinas, y en su mérito confirmar la sentencia de primera instancia en todas sus partes.

Costas por su orden atento el resultado obtenido (Art. 68 y ccs. del CPCC).

Regístrese. Notifíquese por Secretaría (Ac. 3845 SCBA) remitiéndose copia digital de la presente sentencia a los domicilios electrónicos de las respectivas partes que se detallan a continuación. Devuélvase.

27236054298@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

20292594675@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

20286683372@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 31/08/2021 09:18:26 - SCARAFFIA Graciela Hilda - JUEZ

Funcionario Firmante: 31/08/2021 09:53:11 - DEGLEUE Roberto Manuel - JUEZ

Funcionario Firmante: 31/08/2021 10:48:56 - LOUISE Bernardo - JUEZ

Funcionario Firmante: 31/08/2021 10:58:18 - MARTINEZ Nicolas - SECRETARIO DE CÁMARA

Domicilio Electrónico: 20286683372@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domicilio Electrónico: 20292594675@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domicilio Electrónico: 27236054298@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

‰6}")è%7?\_6Š

229302090005233163

CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL - PERGAMINO

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 31/08/2021 10:59:41 hs. bajo el número RS-5-2021 por PE\NMARTINEZ NICOLAS.